



UNIVERSIDAD  
**SAN IGNACIO  
DE LOYOLA**

## **FACULTAD DE DERECHO**

**Carrera de Derecho**

# **LA COLACIÓN COMO MECANISMO QUE ATENÚA LA SEGURIDAD JURÍDICA DE LAS DONACIONES**

**Trabajo de Investigación para optar el Grado Académico de  
Bachiller en Derecho**

**FRANCO SCOTT MORALES TORRE ALVA**

**(0000-0002-8560-7631)**

**Lima – Perú**

**2021**

## **Agradecimientos**

Hacia mi madre por todo el apoyo recibido

## **Dedicatoria**

A todo estudiante de derecho

## Índice

Agradecimientos.....	2
Dedicatoria .....	3
Índice.....	4
Resumen .....	5
Introducción .....	6
I. Título de investigación .....	8
II. Planteamiento del problema.....	8
2.1. Situación problemática.....	8
2.2. Formulación del problema principal .....	10
2.3. Justificación de la investigación.....	10
2.3.1. Justificación teórica .....	10
2.3.2. Justificación práctica.....	10
2.3.3. Justificación jurídica .....	11
2.4. Objetivos de la investigación .....	11
2.4.1. Objetivo general.....	11
2.4.2. Objetivo específico .....	11
2.5. Limitaciones.....	11
III. Marco teórico .....	12
3.1. Antecedentes del problema .....	12
3.1.1. Antecedentes nacionales .....	12
3.1.1.1. Primer antecedente nacional.....	12
3.1.1.2. Segundo antecedente nacional.....	13
3.1.2. Antecedentes internacionales.....	14
3.1.1.1. Primer antecedente internacional.....	16
3.2. Bases teóricas .....	17
3.2.1. La colación.....	17
3.2.1.2. Forma de calcular la colación .....	19
3.2.2. La donación .....	21
3.2.2.1. Naturaleza de la donación .....	21
3.2.2.2. Relación con el anticipo de legitima.....	22
IV. Aspectos metodológicos.....	23
4.1. Tipos y diseño de investigación .....	24
4.2. Métodos de investigación.....	24
V. Análisis y discusión .....	24
VI. Conclusiones .....	26
VII. Referencias bibliográficas .....	26

## Resumen

La colación del Código Civil peruano es un instrumento social con el cual se busca proteger los intereses económicos de los herederos forzosos sobre la legítima. A fin de poder cumplir su objetivo, el legislador optó por imponer una reinterpretación de cualquier tipo de liberalidad, incluyendo el contrato típico de la donación del Código Civil, del causante a favor de sus herederos forzosos como un anticipo de legítima lo que genera una afectación de las expectativas económicas y certidumbre del heredero forzoso beneficiado (seguridad jurídica) en cuanto implica que aquello recibido deberá ser devuelto a la masa patrimonial una vez iniciado. Se cuestiona si la colación es una figura necesaria para el proceso de sucesión o la legítima o los herederos forzosos y, realizando un análisis en derecho comparado, se concluye que la colación representa un aspecto social subyacente no esencial por lo que se propone replantear o eliminar la colación

The collation of goods in the Peruvian Civil Code has been established as a social instrument whose purpose is to protect the economic interests of the forced heir over the “legitimate”. To accomplish that objective, the Peruvian legislator opted to impose a reinterpretation of any gift, which includes the nominal contract of donation described in the Peruvian Civil Code, from a deceased donor to his/her forced heir to a contract in which the favored forced heir receives his/her share of the “legitimate” anticipatedly; however, this interaction affects the certainty and expectations of the favored forced heir as the concept received will have to be returned to back to the legitimate when the succession begins. It’s questioned whether the collation is an essential aspect of the succession process, the “legitimate” or the forced heir and, through an analysis comparing other legal system, it’s concluded that the collation represents a only nonessential social aspect and thus it’s proposed to either change or remove altogether such legal concept.

## Introducción

La sucesión se ha instaurado dentro de las sociedades como una extensión natural del derecho de la propiedad que ha respondido históricamente a la necesidad de proteger la identidad social y económica de la familia. Bien señala la etimología misma de la palabra herencia, “haerentia”, que lo conceptualiza como una cohesión de bienes pegados a la familia, quienes serán llamados a tomar dichos bienes cuando fallezca su propietario; por tanto, la sucesión mediante la herencia considera insoslayablemente el concepto “familia”; sin embargo, dado la flexibilidad y diferentes perspectivas para definir este último, es difícil establecer una nomenclatura concreta que ayude a identificar siempre a los herederos para cualquier caso: una primera revisión en la legislación peruana indica que el concepto tradicional de familia (parentesco por consanguineidad o afinidad) no es un criterio determinante e inclusive le otorga al causante la posibilidad de designar como herederos a sujetos ajenos al concepto tradicional de familia hasta el punto en que pueden quedar completamente excluidos en ciertos casos. Por ello, bajo una perspectiva general, más allá de amparar a lo que pueda comprenderse como familia, lo que representa la sucesión es una garantía del sistema jurídico para que algún sujeto de derecho pueda seguir ejerciendo dominio sobre el bien y evitar que caiga en el abandono. No obstante, la mayoría de los sistemas jurídicos han preferido mantener este carácter asistencial a favor del concepto tradicional de familia mediante la incorporación de los herederos forzosos y la legitima; salvo por contadas excepciones como en Estados Unidos en la cual la mayoría de sus Estados prevé la institución del “*forced heirship*” solo para el cónyuge, mientras que únicamente el Estado de Luisiana lo extiende para abarcar también a hijos menores de 24 años. Como consecuencia de conservar la legitima y los herederos forzosos en el proceso sucesorio, los sistemas jurídicos se han visto en la obligación de establecer mecanismos e

instituciones que salvaguarden la integridad de la legítima y las expectativas de los herederos forzosos sobre ella frente a los actos de disposición del causante. Ante estas circunstancias, entra a tallar la colación como uno de esos mecanismos cuya finalidad es asegurar que cada heredero forzosos pueda recibir una porción equitativa de la legítima.

Ya dentro del ámbito nacional, la sucesión se encuentra reconocida explícitamente dentro del art. 2, inciso 16 de la Constitución peruana, por medio del concepto herencia y comenta sobre tal artículo Ferrero A., en el trabajo colectivo "Gaceta Jurídica" (2005): "La Constitución Comentada" (p. 174-176), que el espíritu del legislador a través de la herencia ha tenido siempre la intención de proteger la propiedad y la familia, siendo los pilares económico y social respectivamente de la sociedad y, como explica Zannoni E. (1999): "Manual de Derecho de las sucesiones" (p. 1), la herencia tiene papel como un Derecho Fundamental conexo al Derecho Fundamental de la Propiedad y de la Familia. Asimismo, el sistema jurídico peruano incorporó naturalmente a la legítima y los herederos forzosos en el C.C. para dotar de contenido social a la herencia y, por último, integro a la colación con el objetivo de darle equidad de peso a cada uno de los intereses de los herederos forzosos sobre la legítima.

Sin embargo, la colación debe ser tomada en cuenta como una opción legislativa que solo contempla la protección del concepto tradicional de familia y no es necesariamente un elemento integral de la herencia como instituto jurídico (lo primordial es que los bienes deban pasar a otro sujeto de derecho ya que, si el causante careciese de parientes, la masa patrimonial podría ser otorgada a terceros que el causante haya designado o al Estado en última instancia cuando no haya designación) sino como una garantía del aspecto social que usualmente ha conllevado la sucesión de forma histórica. Entonces, a partir de este planteamiento inicial del Derecho de sucesiones, se analizará como la colación atenúa la seguridad jurídica de las donaciones.

## I. Título de investigación

Visto lo anterior, se tratará el tema a continuación: “la colación como mecanismo que atenúa la seguridad jurídica de las donaciones”.

## II. Planteamiento del problema

En el sistema jurídico peruano, la colación se ha manifestado del siguiente modo:

### 2.1. Situación problemática

El Código Civil (desde ahora referido como C.C.) le otorga el siguiente desarrollo legislativo a la colación: (a) según el art. 831° del C.C. las donaciones y otras liberalidades entre el causante y sus herederos forzosos serán consideradas como anticipos de herencia para efectos de la colación; (b) según 833°, 834° y 835° del C.C., el valor del bien a colacionar se calculará al que tenga al momento de la apertura del proceso sucesorio, o, cuando sean en especies, será de su valor menos el valor de las mejoras y sumando el valor de los deterioros, o se trate de dinero, créditos o títulos valores, será un “equitativo reajuste” al momento de la apertura del proceso sucesorio; (c) según el art. 832°, 836°, 837°, 838° y 839°, no será exigible la colación cuando haya dispensa, se trate de bienes que hayan perecido al momento de la apertura del proceso sucesorio, “gastos comunes” por costumbre de alimento o profesión, el importe del seguro a favor de un heredero o la prima pagada, y las utilidades de contratos entre herederos y el causante; (d) según el art. 843° del C.C., la acción de colación solo puede ser ejercida por los herederos forzosos afectados; y (e) según el art. 842° del C.C., la renuncia de la legitima no libera al heredero forzoso de la obligación de colación. Cabe resaltar las siguientes observaciones a partir de una lectura integral del C.C. sobre la colación: (a) ni C.C. o el Código Procesal Civil esclarece concepto alguno sobre la colación, anticipo de herencia —*aunque, en la jurisprudencia nacional, el Exp. N°*

4530-98-Lima expone que el “*anticipo de legitima*” sería otra forma de referirse a un contrato de donación y, por consecuencia, un equivalente jurídicamente— o el procedimiento sobre la colación; (b) la colación solo se puede dar sobre el tercio o medio de libre disponibilidad de la masa del causante —*la legitima que es la porción a repartir entre los herederos forzosos al momento del inicio del proceso sucesorio*— dado que toda donación (pero no necesariamente toda liberalidad) carecería de validez jurídica respecto al exceso que afecte la legitima acorde al art. 1629° del CC. y de ello, se extrae que la colación en el sistema jurídico peruano se aplica sobre todo los anticipos de herencia y aquella denominación jurídica se extiende por voluntad de la ley para incluir también a las donaciones del causante a favor de un heredero forzoso, aunque implique que el sistema jurídico tenga que reinterpretar la denominación otorgada por la voluntad de las partes. Si bien tal injerencia parecería inconstitucional a primera vista al ser una violación al Derecho Constitucional de libertad para contratar, consagrado en el 62° de la Constitución, de los privados (la voluntad del privado no puede ni debe ser modificado por la voluntad de la ley), un derecho constitucional no es completamente absoluto y aquella intervención encuentra justificación en el Derecho Fundamental de la propiedad y la herencia, consagrado en el art. 2°, inciso 17, de la Constitución, y la obligación del Estado de proteger los intereses del concepto tradicional de familia en razón de su función social y asistencial, consagrado en el 43° de la Constitución. Por tanto, el quid del asunto se trataría de una contradicción entre derechos fundamentales surgido de la interacción entre la colación y seguridad jurídica de las donaciones del causante a sus herederos forzosos: por un lado, el Derecho Fundamental de la propiedad del causante de disponer sus bienes y, por otro lado, el Derecho Fundamental de la herencia por de los herederos forzosos garantizado por la función social del Estado.

## **2.2. Formulación del problema principal**

Por ende, surge la pregunta ¿Es la colación un mecanismo que atenúa la seguridad jurídica de las donaciones?

## **2.3. Justificación de la investigación**

Con los objetivos expuestos, se procede a presentar las 3 justificaciones por las cuales se debe examinar este conflicto

### ***2.3.1. Justificación teórica***

La colación no es definida por el cuerpo legislativo peruano y su estudio como herramienta para la garantía de la legítima es sucinto, siendo en muchos casos solo descriptivo o ciñéndose a los artículos dentro de la legislación peruana en que es mencionado. Mediante este trabajo de investigación, se pretende esclarecer los alcances que tiene la colación sobre las relaciones jurídicas (con mayor énfasis en la donación) y como afecta la seguridad jurídica de aquellas (certeza y predictibilidad).

### ***2.3.2. Justificación práctica***

El proceso sucesorio es determinante en las sociedades y más aún la forma en como el sistema jurídico lo regula por el carácter inherentemente asistencial que muchos le otorgan —*inclusive cabe agregar que el concepto de familia termina siendo de por si debatible y maleable*—. En consecuencia, a pesar de las cuestiones presentadas anteriormente sobre qué tan intrusivo puede ser con la voluntad del privado, la colación como una herramienta que resguarda ese carácter asistencial del proceso sucesorio posee una posición privilegiada como regulador social y por ello resulta importante resaltar sus alcances y profundizar en el análisis de la colación y su interacciones con la seguridad jurídica.

### ***2.3.3. Justificación jurídica***

Siendo una herramienta para proteger la legítima y los intereses de los herederos forzosos dentro del proceso sucesorio, su misma importancia por ser un instituto arraigado en la técnica legislativa conlleva replantear si objetivamente la colación es adecuada para la resguardar a la legítima y los herederos forzosos o puede formularse una legítima y herederos forzosos que no requiera un detrimento de la seguridad jurídica por parte de la colación.

## **2.4. Objetivos de la investigación**

Presentado las justificaciones, se procederá a exponer cuales son las finalidades de esta trabajo de investigación:

### ***2.4.1. Objetivo general***

Demostrar que la colación es un mecanismo que atenúa la seguridad jurídica de las donaciones entre herederos forzosos y el causante.

### ***2.4.2. Objetivo específico***

- Plantear que la colación no es un mecanismo integral del Derecho Fundamental de la Herencia al atenuar la seguridad jurídica de las donaciones entre herederos forzosos y el causante.
- Plantear que la atenuación de la seguridad jurídica de las donaciones entre herederos forzosos y el causante afecta el Derecho Fundamental de la Propiedad.

## **2.5. Limitaciones**

Debido a las circunstancias excepcionales vividas durante los años 2020 y 2021, las restricciones para acceder a espacios públicos han tenido como consecuencia que la mayoría de la información obtenida provenga de medios virtuales, pero aquello no significa que el trabajo posea menor objetividad o rigurosidad académica.

### **III. Marco teórico**

Acorde al tema de este trabajo, es necesario presentar lo ya investigado o comentado por terceros respecto a la colación, la donación entre heredero forzoso y causante y, si fuera posible (dado al poco material existente que trate directamente esta interacción específica) como la colación atenúa la seguridad jurídica de las donaciones entre heredero forzoso y causante

#### **3.1. Antecedentes del problema**

Para efectos de este trabajo, se analizarán artículos y obras académicas previas que trate el tema de la colación:

##### ***3.1.1. Antecedentes nacionales***

A nivel nacional, se cuenta con los siguientes trabajos de investigación relacionados al instituto de la colación y las donaciones de un causante a favor de un heredero forzoso:

###### ***3.1.1.1. Primer antecedente nacional***

Del trabajo de investigación de Quispe M. (2017): “El anticipo de herencia con dispensa de la colación y el principio de legalidad en la ley de tributación municipal”, la autora desarrolla una exposición de la interacción que hay entre la dispensa de colación en los anticipos de legitima —que para efectos de aquel trabajo de investigación se concluyó que el anticipo de legitima contaba con autonomía institucional frente a la donación por lo que, a consideración de la autora, no deber asumirse que sea una mera denominación legal sin contenido propio sino que es un contrato sucesorio — y la obligación tributaria de impuesto de alcabala que se cierne sobre ellos. Utilizando la definición de colación como un acto por el cual un heredero forzoso añade los bienes que recibió a título gratuito en vida por parte del causante de tal modo que no obtenga más rédito de la legitima que los otros herederos forzosos, la autora propone que los

anticipos de herencia cuando sean dispensados de la colación y terminen por liberar al heredero forzoso de la obligación tributaria contraviene el principio de legalidad ya que la ley tenía en mente solo aplicarla a los anticipos de legitima sin dispensa de colación en tanto no configuraban un traspaso de la propiedad (donación) y, por el contrario, eran solo una expectativa de derecho (anticipo de legitima) que en un futuro a debía ser reintegrado la masa patrimonial a petición de los otros herederos forzosos durante el transcurso del proceso sucesorio, por lo que esta falta de previsión habría creado un vacío normativo que incentivaba una actitud de elusión tributaria en los contribuyentes. Ante ello, señala que la carencia de un desarrollo normativo sobre el anticipo de legitima y la colación habían sido causas contribuyentes de crear dicho problema.

#### *3.1.1.2. Segundo antecedente nacional*

Del trabajo de investigación de Muñoz S. y Olivares M. (2021): “Limitación del derecho de propiedad por la colación, en la donación a heredero forzoso”, las autoras desarrollan un planteamiento inicial crítico respecto a la relación de la colación y la afectación del derecho de propiedad en su aplicación. Apoyándose de las opiniones recopiladas durante una entrevista conjunta con los “expertos” en materia de Derecho de Sucesiones Juan Carlos Mass, Gustavo Adolfo Palacios, Javier Castro More, Juan Carlos Centurión y Francisco Javier Meléndez; se sostiene que la colación del art. 831 del C.C. no representa una afectación del derecho de propiedad del causante o del heredero forzoso beneficiado en tanto, como desarrollan los autores Juan Carlos Mass y Francisco Javier Meléndez, la colación no restringe la posibilidad de que el heredero forzoso beneficiado pueda disponer del bien objeto de anticipo de legitima libremente hasta el momento de la apertura del proceso sucesorio o que el causante no pueda trasladar su derecho de propiedad a un heredero forzoso específico y, agrega Juan Carlos Mass sobre esa idea, que lo que la colación genera es una obligación de

restitución que bien puede ser cumplida mediante la devolución del bien o la entrega de un monto en efectivo igual a su valor. No obstante, por otro lado, también se presenta en las conclusiones una necesidad de reformular el art. 831° cuando se utiliza el término de anticipo de legítima del cual no se tiene un cuerpo normativo que lo regule a cabalidad; y, a criterio de los “expertos” en materia de Derecho de Sucesiones”, la redacción de dicho artículo induce a pensar una forma de restringir el derecho de propiedad del causante (aunque 2 de los 5 “expertos en materia de Derecho de Sucesiones, Javier Castro More y Gustavo Adolfo Palacios, expresaron disconformidad enfatizando que la colación no representa ninguna forma de limitación del derecho de propiedad para el causante y solo es una retribución a los herederos forzosos no beneficiados).

### ***3.1.2. Antecedentes internacionales***

En derecho comparado, se cuenta con otro tipo de perspectivas para regular la colación. Como anteriormente se ha mencionado, la colación y legítima no son institutos inherentes o esenciales a la finalidad de la herencia dado que responden a un carácter social que el sistema jurídico les confiere por tradición normativa; así, por tanto, se cuenta con ejemplos de la asistencial colación a favor del concepto tradicional de familia tales como la definición de colación expuesta por el autor francés Domat J. (1850): “The civil law in its natural order” (p. 246) que lo propone como una carga de los hijos u otros descendientes a reincorporar a la masa hereditaria de su padre/madre u otros ascendientes el monto del valor transferido por un acto que se pueda presumir como donación para ser dividido entre los coherederos al momento de la repartición de los bienes en la sucesión, obedeciendo mayormente a un criterio de cuotas equivalente a lo que recibirían los hijos del causante (sin tomar en cuenta otro tipo de herederos forzosos que puedan convergir).

En el plano regional, se tiene la obra del autor argentino Zannoni E. (1999): “Manual de Derecho de las sucesiones” (p. 373) que expone a la colación como una imputación a las donaciones cuyo objeto sea el traslado del Derecho de Propiedad de un bien a favor de un heredero forzoso y cuyo monto represente una afectación considerable a la legítima, sobreponiéndose a la voluntad del “cuius” respecto a la denominación del contrato a título gratuito y reinterpretándolo como anticipo de herencia. En adición, la colación del Derecho argentino no opera de pleno derecho de forma similar a la colación del derecho peruano, sino que requiere la exigencia expresa de los coherederos forzosos —*los acreedores carecen de capacidad para hacerlo ya que la colación tiene como función resarcir intereses de los herederos forzosos afectas primordialmente y son únicamente ellos quienes administran su propio derecho, no sin despecho a otras vías para exigir su cobro como la subrogación*—, siendo que solo ellos de forma excluyente quienes pueden renunciar voluntariamente a su derecho de acción. Otra autor en derecho comparado es Carrasco A. (2014): Derecho de sucesiones (p. 251) quien manifiesta que, en el Derecho argentino, la colación es una para integrar aquellas atribuciones patrimoniales extraídas de la masa principal con el objetivo de restaurar la igualdad y proporcionalidad de las cuotas entre los beneficiarios de la legítima. En el derecho colombiano, el autor Suarez R. (2007): “Derecho de sucesiones” (pág. 390) comenta que la colación es una etapa del proceso de determinación del acervo imaginario a dividir —*una etapa necesaria para la precisión de la masa patrimonial y por el cual se compila también las donaciones hechas en vida del causante a legatarios y herederos*— dado a que se entiende que los agrega como parte de la legítima y no un monto agregado de ella, salvo cuando sea mayor a la legítima posible, y, así como se viene remarcando, tiene como fin “evitar vulneraciones de los derechos de herencia de los otros herederos forzosos involucrados en el proceso”. En el derecho español, se cuenta

con la colación y la reversión que expone Lasarte C. (2014): Contratos Principios del Derecho Civil III (p. 168) como facultativo y solo afectando la eficacia de una donación realizada entre causante y el heredero forzoso como medida previa para evitar que el heredero forzoso beneficiado pueda involucrar a terceros si quisiera trasladar la propiedad de los bienes a terceros. En el plano intercontinental, el artículo de internet “Forced Heirships” de la autora estadounidense Julie Garber (2020): “Forced Heirships” brinda una orientación preliminar de como la legislación federal cede en sus facultades para darle libertad a cada legislación estatal para regular y legislar un concepto propio de herencia (de los cuales, en muchos Estados, no se contempla de forma extensiva sino reducida).

Ya dentro de los trabajo de investigación que versan sobre la colación como mecanismo que afecte la seguridad jurídica de las donaciones, se ha rescatado la siguiente obra:

### *3.1.1.1. Primer antecedente internacional*

En el trabajo de investigación de Muñoz R. (2016): “Las donaciones hecha a legitimarios y la inseguridad jurídica causada por la acción reipersecutoria otorgada a los mismo”, se explora y describe la acción de reipersecución del art. 2458° del Código Civil y Comercial de la Nación argentino (la capacidad de poder perseguir los bienes que fueron entregados a título gratuito por el a causante a un heredero forzoso y estos a su vez los entregaron a un tercero a título oneroso) como una extensión adicional del derecho de colación con la cual se resalta el carácter social de la herencia en favor de los herederos forzosos, imponiéndose por encima de los derechos registrales en cuanto someten al tercero a una responsabilidad solidaria de colacionar del heredero forzoso beneficiado, a diferencia del Perú en el cual se sigue el principio de buena fe registral y no se contempla la facultad de poder involucrar a terceros si es que el heredero forzoso beneficiado haya trasladado la propiedad de los bienes a un tercero.

### **3.2. Bases teóricas**

A fin de iniciar una discusión de la colación y la seguridad jurídica de las donaciones, será importante definir los siguientes elementos:

#### ***3.2.1. La colación***

Como actor principal de la relación jurídica a investigar, se describirán sus siguientes aspectos:

##### *3.2.1.1. Naturaleza de la colación*

A nivel de doctrina nacional, la colación es típicamente formulada considerando solo la definición expuesta en el art. 1621° del C.C; por ejemplo: (a) Ferrero A. (2002): Tratado de Sucesiones (p. 178 y p. 658 a 660) define a la colación como una “reversión” de la donación surgida específicamente entre el causante y sus herederos forzosos que, acorde en su otra trabajo de Ferrero A. en la obra de Gaceta Jurídica (2005): “La Constitución Comentada” (p. 178), reconstruye el acervo imaginario para reunir el “*relictum debitum*” y el “*donatum*” con la totalidad de la masa patrimonial sujeta al proceso de herencia; (b) Hinostroza A. (2014): “Derecho de sucesiones” (p. 299) lo describe un mecanismo jurídico por el cual se devuelve a la masa hereditaria aquellos bienes entregados en vida por el causante a sus herederos forzosos a título gratuito y, enfatiza citando a Valverde y Valverde, que la colación no está irremediabilmente vinculado a un concepto de legitima sino que su propósito principal es garantizar la igualdad entre las cuotas de los herederos forzosos ya que es esencial diferenciar lo que es un límite de disposición de la masa hereditaria (legitima) y una condición de igualdad entre las cuotas entre el grupo de herederos forzosos (colación); (c) Lohmann G. (2017): “Derecho de sucesiones” (p. 76) comenta que la colación funciona como una herramienta reguladora de la proporcionalidad de las cuotas entre los herederos forzoso y una obligación eventual del heredero forzoso cuando haya concurrencia con otros

herederos forzosos y solo se acciona a pedido de parte; (d) Medina G. (2006): “Proceso Sucesorio” Tomo I (p. 70) describe que dentro del proceso sucesorio el ejercicio de la colación requiere necesariamente la manifestación expresa de los otros herederos forzosos y cuya valoración debe ser proporcional a las cuota de los herederos forzosos y no sobrepasar estos; (f) Nicolás R. (2005): “Las situaciones jurídicas subjetivas” (p. 31) define que la colación no es carga ni obligación en el sistema jurídico en tanto el proceso sucesorio peruano transmite los derechos al momento del inicio del proceso sucesorio sin condicionarlos a ningún tipo de acción.

Sin embargo, son pocos los académicos peruanos que cuestionan la presencia de la colación en el proceso sucesorio o su interacción con la donación y, por el contrario, buscan otorgarle un mayor alcance cuando plantean que debe evitarse afirmar que la donación y las liberalidades son sinónimos que conceptualizan un mismo género. En ese sentido, sostiene Muro M. (2016): Contratos Civiles y Obligaciones (p. 92) citando a Freyre, que los alcances de la colación deben expandirse más allá de la donación acoplando también otras formas de liberalidades tales como el legado, la renuncia de herencia cuando haya coherederos, el usufructo gratuito, las formas alternativas de resolución de contrato sin onerosidad (comodato, cesión de créditos o la condonación), las relaciones jurídicas del listado abierto del art. 1791° del C.C. y otras formas muy circunstanciales como la pérdida deliberada de la servidumbre, la renuncia de la hipoteca/fianza, la inejecución de una condición que subordine a un derecho eventual a favor del heredero forzoso beneficiado. Otro autor como Borda G. (2006): Manual de Contratos (p. 595 a 596) concuerda con esta corriente al sostener que la técnica legislativa del sistema peruano ha sido excluyente cuando define a la “donación” como contrato típico ha sido muy restrictiva en comparación con la de otros sistemas jurídicos.

Concuerdan los autores en que su efecto práctico es crear una obligación, producto del proceso sucesorio, a favor de los otros coherederos forzosos del mismo orden sucesorio con el cual se reinvierta la operación jurídica que se dio por la liberalidad, sin requerir la revocación de la misma. En interpretación de este trabajo, la ley se despega de la realidad para proteger una serie de interés colectivos —*herederos forzosos*— a pesar de la expresión de voluntad del privado.

### 3.2.1.2. *Forma de calcular la colación*

Como líneas generales, la donación afectada por la colación debe contar con un monto, que debería ser un exacto espejo de lo fue recibido por el beneficiario de la liberalidad, y se busca lograr fidelidad entre la realidad de las cosas y los criterios de valuación del derecho recibido, de otro modo se estaría objetivamente generando un mayor detrimento a quien colación con la sobrevaluación o perdiendo su sentido de proteger a los coherederos con una subvaluación. Zannoni E. (1999): “Manual de Derecho de las sucesiones” (p. 374) presenta las formas de colación sobre el monto que usualmente se presenta en los ordenamientos jurídicos: (a) el sistema real de colación —*por el cual se sujeta que la prestación debe consistir en dar el bien objeto de la donación*— y (b) el sistema de valor de la colación —*no se busca reintegrar el objeto de la donación en si sino su valor representado en un monto identificable y concreto*—.

El C.C. peruano ha precisado 2 elementos de la colación: (a) respecto a su forma de valoración y (b) la forma de realizar el pago del monto valorado. Sobre aquel último, utilizado la compilación en el Derecho comparado de Zannoni E. (1999): “Manual de Derecho de las sucesiones” (p. 374), el sistema jurídico peruano ha adoptado un sistema de valor de la colación pues se puede tanto extinguirla con la ejecución de un prestación de dar un bien como un monto pecuniario. Aquello otorga mayor salvaguarda a los intereses del beneficiado por la donación al proporcionar una opción de conservar el

bien en detrimento de su esfera patrimonial en el supuesto de que desee conservar el bien y evitar su repartición en la sucesión.

No obstante, por otro lado, se manifiesta en el art. 833° del C.C. que la colación se realiza considerando el valor que haya tenido cuando se dé la apertura del proceso sucesorio. Ahora, se presentan otro momento en el cual el susodicho bien objeto de la colación ya había sido anteriormente tasado, refiriéndose al precio real consignado en la liberalidad del art. 1624° y 1625° del C.C.—*remarcando otra vez que la donación es el instituto usual por el cual la colación se ejercer*—; inclusive cuando fuese verbal se puede retrotraer la valoración que tuvo cuando se firmó el contrato; existe objetivamente una tasación ya expresada que refleja con mayor fidelidad la intención de solo colacionar lo que se recibió en la herencia.

El legislador no considera las fluctuaciones de precios, presume que son estáticos y subsisten a través del tiempo de forma inmutable cuando, por una revisión de los cambios de valor en bienes, siguiendo la exposición de conceptos de Romero J. (1999): Principios de Contabilidad (p. 87 a 89) como los terrenos o edificios —*sujetos a erogaciones y depreciaciones*— suelen ser mínimas y, al contrario, se incrementan con el tiempo al ser activos con poca liquidez. Configura parte de un derecho residual no sujeto a pasivos por los cuales los únicos factores en afectación son alteraciones exógenas a su materia. Por lo que al sujetarse de un desligamiento entre lo actual (*la donación se dio respecto al precio que tuvo cuando se consignó a su donación y sobre aquella se limita*) frente al caso de realizar otra tasación que seguramente terminara por afectar o crear un despropósito contra los intereses del beneficiario e ignorar la voluntad del testador, se plantea que la delimitación a un precio por el cual estuvo puesto en la liberalidad ayudaría obtener colaciones ajustadas a la realidad. No tiene el porqué de tasarse por encima de aquella, se registra por instrumento público con el fin de darle en

los RR.PP. estabilidad a lo que se declara frente a ella, si no se puede mantener el criterio del registrador, poco serviría a los beneficiario de la liberalidad o agentes público de cumplirla.

Por otro lado, aquello también da a tallar otro efecto de la colación sobre su imposibilidad de ser pagado o compensado por el beneficiario antes del inicio del proceso sucesorio. A pesar que el beneficiario pueda cancelarlo con anticipación, la colación solo puede proponerse al momento que inicia la sucesión y no antes. En interpretación de Lohmann J. (2017):, los cálculos a computar en las operaciones legítimas son para favorecer a todos los herederos forzosos en comparación con la colación que tiene como objeto balancear una ecuación donde los no favorecidos sean compensados por el anticipo de herencia (*esta no opera con los acreedores sino solo para los coherederos en tanto aquellos son únicamente los afectados por la operación*).

### **3.2.2. La donación**

El segundo elemento en el problema de investigación es la donación (específicamente por un causante en favor de su heredero forzoso)

#### *3.2.2.1. Naturaleza de la donación*

La donación es formulada como un contrato típico que, por sus requisitos y formas, debe contar con un grado de seriedad. Precisa Ferrero A. (2002): Tratado de sucesiones (p. 659) que la donación como contrato típico se ciñe a una forma y requisitos; y, agrega Muro M. (2016): Contratos Civiles y Obligaciones (p. 92 a 93), que, por tanto, su validez se subordina a una expresión de voluntades (el consentimiento descrito por el 1352° del C.C. que rige todo contrato) manifestado de forma objetiva y sujeto a formalidades a fin de otorgarle seguridad frente a terceros y evitar convertirlo en una variación de la simulación (refiriéndose a las relaciones jurídicas descritas por el art. 190° o 191° del C.C.). En el cuerpo normativo nacional, dentro del C.C., el

legislador ha optado por brindarle a la donación del art. 1621° del C.C. un grado de estabilidad por su naturaleza como contrato típico que justamente sería mellado con la reinterpretación de la donación que genera la colación. Por ejemplo, como compila el autor Benavides A. (1987): La forma en los Contratos Nominados del Código Civil de 1984 (p. 68), la donación del art. 1621° del C.C. cuenta con ciertos requisitos para su validez tales como su consignación obligatoria en un escrito de fecha cierta o documento público (salvo por los bienes muebles que no superen el 25% de la UIT) acorde al art. 1624° y 1625° del C.C.; la imposibilidad de la revocación por parte del donante o el donatario una vez aceptada dentro de su esfera patrimonial acorde al art. 1637° del C.C. salvo exista causal de indignidad (art. 667° del C.C.) o causal de desheredación (art. 744° al art. 747° del C.C.); y, por último, las limitaciones del monto del valor que la donación puede tener no debe sobrepasar la legítima (el tercio/medio de disponibilidad dependiendo del tipo de herederos forzosos que sean llamados al momento del proceso de sucesión) para que tenga validez como lo indica el art. 1629° del C.C. y el art. 723° del C.C. Finalmente, se presenta el caso de la legítima como límite para la validez de las donaciones a consecuencia de declararse inoficiosa como de ello se interpreta del art. 1629° del C.C. por lo tendría como efecto considerarla inválida si el monto sobre pasa de la mitad del patrimonio total, tratándose de herederos forzosos ascendientes, o de un tercio, en cuanto se presenten herederos forzosos descendientes (art. 725° y 726° del C.C.). Esta disposición se da en concordancia con la figura de la legítima ya instaura en el art. 723° del C.C., la cuestión de que la donación cuente con predictibilidad se extiende a los casos que el proceso sucesorio también trata.

### *3.2.2.2. Relación con el anticipo de legítima*

Otro aspecto importante que tratar es la relación entre la donación y el anticipo de legítima que menciona el art. 831° del C.C. En consideración de Arce F. (2003):

“Código Civil Derecho de Sucesiones” (p. 205), se trata de una calificación del contrato que le otorga el C.C. peruano —*aunque esta técnica legislativa es también repetida en otros sistema civiles con imposición de la colación*— a toda las donaciones entre un causante y su heredero forzosos y es, a fin de cuentas, una ficción jurídica impuesta por el legislador con el propósito de remarcar la imposibilidad de hacer transmisiones en vida de la herencia sino que estas se revierten al momento de la apertura de la herencia a través de la institución de la colación. Desde otra óptica, Olavarría J. (2012): Derecho de Sucesiones (p. 307-308) aclara que el concepto de anticipo de herencia es meramente una cuestión de ficción jurídica de nomenclatura para los contrato de donaciones ya que, con otro efecto ajeno a la colación, no representa una alteración del contenido de la relación jurídica que expresa en su contenido, asimismo, aclara que no podría existir un “anticipo” de la herencia como se propone dentro del ordenamiento jurídico peruano en tanto resulta imposible dar cabida a la herencia en vida (*art. 677° del C.C.*) por ende que sostenga un cambio solo en nombre de las liberalidades, pero no del contenido de la relación jurídica. De forma similar el primer antecedente nacional de las autoras Muñoz S. y Olivares M. (2021): "Limitación del derecho de propiedad por la colación, en la donación a heredero forzoso, Trujillo - 2020", había recolectado la opinión de 5 “expertos” en Derecho de Sucesiones con la cual se afirmaba que el anticipo de legitima era una simple nomenclatura que carecía de un contenido propio que no sea de la donación, pero aclarando que no existe un consenso total sobre el instituto en la doctrina en tanto esta falta legislativa también era reparado de forma jurisprudencial

#### **IV. Aspectos metodológicos**

A continuación, se presentarán los criterios y pautas tomados en cuenta al momento de formular y completar este trabajo de investigación sobre la colación como mecanismo que atenúa la seguridad jurídica de las donaciones:

#### **4.1. Tipos y diseño de investigación**

Por la falta de obras que expliquen minuciosamente la colación, es de considerar que se trata de una investigación de tipo básica con el objeto de explorar la colación y sus alcances (en este caso sobre la donación del causante a favor de su heredero forzoso).

#### **4.2. Métodos de investigación**

Utilizando el método inductivo, se parte de la colación y con ella se incorpora el concepto de legitima, anticipo de herencia y herederos forzosos. Con el anticipo de herencia (una donación realizada por un causante a favor de sus herederos forzosos), se involucra a la donación y su seguridad jurídica

### **V. Análisis y discusión**

Visto las opiniones en la doctrina nacional, queda claro que la aproximación de la colación tiene 2 ángulos posibles: o (a) es una obligación, dado que no es condicional para poder ejercer los derechos de herencia sobre el patrimonio a repartir sino que se vuelve exigible por vía procesal para los coherederos, e inclusive se deja la libertad de poder o no accionar el requerimiento de la obligación a pesar de que el sustento de la colación recae sobre valores constitucionales (*protección de la familia*) que lo deberían volver insoslayables; o (b) es una acción procesal en defensa de los intereses de los coherederos desfavorecidos, siendo los únicos con interés legítimo para iniciar la colación por el cual se reconsidera la masa patrimonial a dividir en herencia. Sobre el anterior punto de la carga/obligación, es pertinente aclarar que la apreciación depende del sistema jurídico en el que se desarrolle: entendiéndose a la carga como una situación jurídica que condiciona el acceso a un derecho a determinada actuación, mientras que la obligación es una situación jurídica que representa una minusvalía a la esfera jurídica del titular de ellas por medio de un deber, tal como lo expone Nicolás R. (2005): “Las

situaciones jurídicas subjetivas” (p. 31), la colación puede adoptar ambas naturalezas dependiendo de la redacción legislativa optada por el ordenamiento. En el sistema peruano, el cumplimiento de la colación no es limitante de los Derechos sucesorios en tanto la transmisión es instantánea al momento de la muerte del causante.

Con ello establecido, está claro que el C.C. emplea una disposición general de suponer la voluntad del causante, de sobre poner los interés de sus coherederos forzosos a pesar que el causante haya querido beneficiar/enriquece al heredero forzoso que recibió la donación, es de ese modo un sobreponer el interés protegido constitucionalmente de uno en contra de otros con el mismo interés. Tanto el colacionado como los beneficiarios de la colación se encuentran protegidos por la misma disposición en la Constitución en tanto son elementos de la familia, su disputa es infructuosa e ignora la voluntad del testador. Si se presenta un supuesto por el cual el Estado realiza un injerencia sobre los negocios entre privados, resulta mucho menos intrusivo y respetuoso de la libertad de contratación volver a la colación una forma excepcional con la expresión del causante para su imposición mientras que la dispensa pase a ser el supuesto que le de seguridad a los beneficiarios de que el bien recibido no tendrá por qué estar luego sujeto a una colación que termine por socavar las pretensiones que tiene sobre el bien. Por otro lado, la colación también instituye excepciones sobre ciertos bienes que no pueden ser objeto de colación y, además, la dispensa de la obligación solo a facultad del causante en su testamento o en algún documento público que exprese su voluntad; sobre estos casos, la liberalidad pasa a convertirse en una forma de legado por tanto se le computa dentro de la cantidad disponible en la herencia. Estas “exoneraciones” responden a que la naturaleza de lo donado no puede ser traslado a tercero (otros herederos forzosos) porque el mismo objeto de la donación lo impide (un seguro, las utilidades obtenidas de

una sociedad, la pensión de alimentos por nombrar algunos) o tienen un carácter personal.

## V. Conclusiones

Como punto final, la colación es un instituto producto del carácter asistencia de la herencia que propone enmendar las “injusticias o desbalances” generados por el causante al favorecer a uno solo de sus herederos forzosos, pretendiendo de ese modo garantizar la protección de la legítima mediante la reversión de la donación (en cuanto no haya sido dispensado). Ante ello, se obtuvo las siguientes consideraciones:

- Que su aplicación como supuesto general resta la seguridad jurídica que debe tener como contrato típico, si bien no lo revierte ni revoca, en la práctica funge con el mismo efecto para el beneficiario si se ve obligado a colacionar. En tanto existe la dispensa de aquella, con el límite de que se declare inválida si afectara a el monto que la legítima tenga al momento del inicio del proceso sucesorio, sería mucho más adecuado aplicar la colación cuando el propio causante disponga expresamente que se trata de un anticipo de legítima y no una donación.
- Que de una interpretación integral del art. 831° del C.C. y el 1637° del C.C. terminan por crear una colación que se desnaturaliza de su propósito y termina por ser aplicado solo en los casos en los cuales la donación no afecta la legítima.

## VI. Referencias bibliográficas

- Benavides A. (1987). *La forma en los contratos nominados del Código Civil de 1984*. Lima: PUCP
- Borda G. (2004). *Manual de Contratos*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Carrasco A. (2014). *Derecho de Sucesiones*. Madrid: Grupo Anaya S.A.

- Domat J. (1850). *The Civil Law in its natural order*. Boston: Charles C. Little and James Brown.
- Ferrero A. (2002). *Tratado de sucesiones*. Lima: Grijley.
- Fernández C. (2009). *La colación en la participación hereditaria*. Ius Et Veritas, 39, 102-117.
- Fernández C. (2009). *Breves Apuntes Sobre La Colación En La Legislación Peruana*. Lima: PUCP
- Fernández C. (2003). *Código Civil Derecho de Sucesiones*. Lima: PUCP
- Gaceta Jurídica (2005). *La Constitución comentada*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Garber J. (2020) "What is Force Heirship?". The Balance.  
<https://www.thebalance.com/forced-heirship-3505530>
- Hinostraza A. (2014). *Derecho de Sucesiones*. Lima: IDEMSA.
- Lasarte C. (2014). *Contratos Principios de Derecho Civil III*. Madrid: Ediciones Jurídicas y Sociales S.A.
- Lohmann G. (2017). *Derecho de Sucesiones*. Lima: PUCP.
- Márquez R. (2019): "SNI sobre Estado empresa: '(El Estado) es históricamente es un mal administrador de los recursos públicos'". Gestión.  
<https://gestion.pe/economia/sni-empresa-historicamente-mal-administrador-recursos-publicos-269019-noticia/?ref=gesr>
- Medina G. (2006). *Proceso Sucesorio*. Lima: PUCP.
- Muro M. (2016). *Contratos Civiles y Obligaciones*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Muñoz R. (2016): "Las donaciones hechas a legitimarios y la inseguridad jurídica causada por la acción reipersecutoria otorgada a los mismos".  
Repositorio UEA.

<https://repositorio.uesiglo21.edu.ar/bitstream/handle/ues21/14546/Mu%C3%B1oz%2C%20Romina%20Ana.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

- Muñoz S. y Olivares M. (2021): "Limitación del derecho de propiedad por la colación, en la donación a heredero forzoso, Trujillo - 2020". Repositorio UCV. [https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/63551/Mu%c3%b1oz\\_BSS-Olivares\\_OMDP-SD.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/63551/Mu%c3%b1oz_BSS-Olivares_OMDP-SD.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- Nicoló R. (2005). *Las situaciones jurídicas subjetivas*. Lima: UNMSM.
- Núñez J. (2015). "Origen histórico de la herencia". El Telégrafo. <https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/columnistas/1/origen-historico-de-la-herencia>
- Romero J. (1999). *Principios de Contabilidad*. México D.F.: Compañía Editorial Ultra.
- Olavarría J. (2012). *Derecho de Sucesiones*. Lima: Adrus S.R.L.
- Quispe M. (2017): "El anticipo de herencia con dispensa de colación y el principio de legalidad en la ley de tributación municipal del Perú". Repositorio Digital de Tesis. [http://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/UAC/1233/3/Elena\\_Tesis\\_bachiller\\_2017.pdf](http://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/UAC/1233/3/Elena_Tesis_bachiller_2017.pdf)
- Zannoni E. (1999). *Manual de Derecho de las sucesiones*. Buenos Aires: Astrea.